

모자보건법 제14조 ‘인공임신중절수술의 허용한계’ 개정 방향*

이은영**, 강현희**, 김윤덕**, 손명세***, 김소윤****

1. 서론

지난 6월 유럽의 루마니아에서 11세 소녀의 ‘인공임신중절수술 허용여부’가 큰 이슈로 떠올랐을 때, 지구촌 사람들은 그 귀추를 주목했다. 11세 소녀가 배가 아파(stomach pains) 진찰을 받게 된 후 부모가 소녀의 임신 사실을 알게 되었다. 진찰 당시 임신 18주였던 이 소녀는 19세 삼촌에게 강간을 당한 후 임신을 하였으나, 삼촌은 이미 사라지고 난 후였다. 임신 14주까지 인공임신중절수술이 가능한 루마니아의 현 법제에서 소녀가 인공임신중절수술이 불가능하게 되자 가족 및 인권단체는 임신 24주까지 인공임신중절이 수술이 가능한 영국으로 소녀를 데려가 인공임신중절수술을 시키겠다¹⁾는 강경

한 입장을 취하였다.

뿐만 아니라 미국에서는 인공임신중절 관련 정책이 대통령 선거에 큰 영향을 끼치고 있다. 차기 미국 대통령 버락 오바마의 경우 여성의 인공임신중절 권리와 선택권을 존중하는 이른바 ‘선택우선론(pro-choice)’ 입장을 취하면서, 미국 내 보수파와 가톨릭교회 주교들이 우려를 표한 바 있다.²⁾

우리 사회 역시 지난 10월 ‘인공임신중절수술’이라는 이슈가 낱설지 않은 것임을 입증하는 통계가 공개되었다. 피임연구회에서 시행한 한 연구에서 “기혼 여성 1209명을 대상으로 조사한 결과 전체 응답자 중 33.4%를 차지하는 404명의 여성이 원하지 않는 임신으로 인해 인공중절을 경험한 적이 있다고 응답했다. 즉, 기혼 여성 3명 중 1명이 원하지 않는 임신으로 인해 인공임신

* 본 원고는 2007년 9월부터 2008년 2월까지 보건복지가족부가 지원하고 연세대학교 의료법윤리학연구소가 시행한 ‘부적절한 인공임신중절 예방 사업 개발 및 법적 정비방안 연구’의 결과를 정리·요약한 것임.

교신저자: 김소윤, 연세대학교 의과대학 의료법윤리학과, 02-2228-2532, syoonkim@yuhs.ac

** 연세대학교 의료법윤리학연구소

*** 연세대학교 의과대학 예방의학교실

**** 연세대학교 의과대학 의료법윤리학과

1) BBC NEWS. Romanian girl permitted abortion(<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/7477448.stm>). 위 기사가 공개되었을 당시 소녀는 임신 21주였음.

2) Barack Obama on Abortion (http://www.ontheissues.org/2008/Barack_Obama_Abortion.htm)

Catholic Leaders React to Obama Victory, Offer Advice, 2008.11.06, Catholic News Agency

(<http://www.ewtn.com/vnews/getstory.asp?number=92005>); 특집: 오바마 시대 ⑤ 공약점검-2, 연합뉴스, 2008. 11. 5.

중절수술 경험이 있다”³⁾는 결과를 발표하였다. 조사 대상이 기혼 여성으로 한정되어 있음을 감안하더라도, 우리 사회에서 인공임신중절수술을 줄이기 위한 노력이 필요함을 직접적으로 보여주는 근거로 충분할 것이다.

그럼에도 불구하고 우리의 인공임신중절수술 관련 법률은 확고한 법 논리를 갖추고 현실에서 작동되고 있지 않다. 예를 들어, 형법 제269조는 낙태죄를 규정하여 처벌하고 있고, 모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조는 임신한 날로부터 28주까지 허용 사유에 근거하여 인공임신중절수술이 가능하며, 마지막으로 의료법 제8조에서는 위의 형법조항 및 모자보건법조항을 위반한 자는 의료인이 될 수 없음을 언급하고 있다.

그렇다면 인공임신중절수술이란 무엇인가? 인공임신중절수술이란 사전적 용어로서 “태아를 인위적으로 유산시키는 일”⁴⁾을 말한다. 우리 형법에서는 인공임신중절수술을 ‘낙태’라 지칭하고 있으며, 이에 대해 “태아를 자연적 분만기에 앞서서 모체 밖으로 배출하는 행위 및 태아를 모체 안에서 살해하는 행위”로 규정하고 있다. 1973년 5월 제정 시행된 모자보건법 제2조 제6항에서는 “인공임신중절수술은 태아가 모체 밖에서는 생명을 유지할 수 없는 시기에 태아와 그 부속물을 인공적으로 모체 밖으로 배출시키는 수술”을 말한다.

본고에서는 인공임신중절수술 관련 법률을 전반적으로 살펴보고, 지금까지 관련 법률을 개정하고자 수행된 선행 연구들을 소개할 것이다. 결론적으로 연세대학교 의료법윤리연구소에서 2007년 9월부터 2008년 2월까지 진행한 연구에서 도출된 결과와 선행연구의 주요 내용을 토대로 모자보건법 제14조 개정 방향을 제안하고자 한다.

II. 우리나라 인공임신중절수술 관련 규정

우리나라에서 인공임신중절수술에 관한 규정으로는 형법, 모자보건법 그리고 의료법에서 찾아볼 수 있다. 형법에서는 허용되지 않는 인공임신중절수술을 규정하고, 모자보건법에서는 허용되는 인공임신중절수술을 언급하고 있다. 마지막으로 의료법에서는 의료인의 결격사유로서 위의 형법과 모자보건법 관련 규정을 준수할 것을 명령하고 있다.

1. 형 법

형법에서는 인공임신중절수술⁵⁾을 ‘낙태죄’로 규정하고 있으며, 2개의 조문과 7개의 항을 두고 있다. 형법 제269조(낙태)와 270조(의사등의 낙태, 부동의 낙태)는 낙태죄의 법정형을 엄격하게 규정하고 있으며 내용은 다음과 같다⁶⁾.

- 자기낙태와 동의낙태는 1년 이하의 징역 또는 40만 원 이하의 벌금
- 업무 처벌
- 동의 낙태의 경우 부녀를 치상한 때에는 3년 이하의 징역, 치사한 때에는 7년 이하의 징역
- 업무상 낙태와 부동의 낙태의 경우에는 부녀를 치상한 때에는 5년 이하의 징역, 치사한 때에는 10년 이하의 징역

현행 형법상의 낙태죄 규정에 대하여는 대체로 세 가지 입법론적 지적이 있다⁷⁾. 첫째, 업무상 동의낙태죄의

3) 기혼여성 3명 중 1명 인공임신중절 경험 있다. 마이데일리, 2008. 10. 13.

4) <http://en.wikipedia.org/wiki/Abortion>

5) ‘Abortion’은 형법상의 ‘낙태’ 혹은 모자보건법상의 ‘인공임신중절수술’ 등으로 지칭되고 있음. 본 원고에서는 형법상의 ‘낙태죄’를 지칭하는 경우를 제외하고는 ‘인공임신중절수술’로 명칭을 통일하기로 함.

6) 형법 제270조 낙태의 죄 (<http://www.klaw.go.kr/>) 참조.

7) 김영근, 낙태규정에 관한 입법론적 고찰, 석사학위논문, 연세대학교 보건대학원, 2006 : 19.

법정형이 동의낙태죄의 법정형보다 더 무거운 것은 부당하다는 비판이 있다. 그 논거로는 의료업무에 종사하여 의료적인 지식을 가진 자가 행하는 낙태행위를 비의료인의 행위보다 중하게 처벌하는 것은 합당하지 않다는 것을 들고 있다. 둘째, 부동의 낙태죄의 형이 폭행죄보다 무거우나 그 결과적 가중법의 부동의 낙태치사상죄의 형은 폭행치사상죄에 비하여 오히려 가볍기 때문에 형의 균형이 맞지 않다는 주장이 있다. 마지막으로 현행법 규정 자체가 지닌 문제점을 지적한 것은 아니지만 개정방향에 대한 의견으로서 일정한 범위 내에서 낙태를 주장해야 한다는 주장이 있다.

2. 모자보건법

모자보건법은 모성의 생명과 건강을 보호하고 건전한 자녀의 출산과 양육을 도모함으로써 국민보건향상에 이바지함을 목적으로 하여 1973년에 제정되었고, 1986년 5월 10일에 개정되어 현재까지 시행되고 있다. 동법은 형법상 낙태죄에 대하여 인공임신중절수술 행위에 대한 '위법성조각규정'을 두고 있으며, 동법 제14조는 인공임신중절 허용사유를 5가지 들고 있다. 모자보건법의 위법성조각사유 또는 허용한계는 다음과 같다.⁸⁾

- 본인 또는 배우자가 대통령이 정하는 우생학적 또는 유전학적 정신장애나 신체질환이 있는 경우이며, 해당 질환은 유전성 정신분열증, 유전성 조울증, 유전성 간질환, 유전성 운동신경원 질환, 혈우병, 현저한 범죄경향이 있는 유전성 정신장애, 기타 유전성 질환으로서 그 질환이 태아에 미치는 위험성이 현저한 질환임(우생학적 적응사유)
- 본인 또는 배우자가 대통령이 정하는 전염성질환이 있는 경우이며, 인공임신중절수술을 할 수 있는

- 전염성질환은 태아에 미치는 위험성이 높은 풍진, 수두, 간염, 후천성면역결핍증 및 전염병예방법 제2조 제1항의 병에 해당됨(우생학적 적응사유)
- 강간 또는 준강간에 의하여 임신된 경우(윤리적 적응사유)
- 법률상 혼인할 수 없는 혈족 또는 인척간에 임신된 경우(윤리적 적응사유)
- 임신의 지속이 보건의학적 이유로 모체의 건강을 심히 해하고 있거나 해할 우려가 있는 경우(보건의학적 적응사유)

모자보건법은 위와 같을 때 인공임신중절수술 행위에 대한 위법성을 조각하며, 이 때 인공임신중절수술의 일반적 요건은 다음과 같다.

- 시술을 반드시 의사가 행해야 함
- 임부의 동의가 반드시 있어야 하고, 배우자의 동의가 있어야 함
- 단, 배우자의 사망, 실종, 행방불명 기타 부득이한 사유로 인하여 동의를 얻을 수 없을 경우에는 본인의 동의만으로도 인공임신중절수술을 행할 수 있음. 이 때 배우자의 의미는 태어날 아이의 아버지가 될 남성이며, 사실혼의 관계에 있는 자도 해당됨

현행 모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조 역시 다음과 같은 문제점을 지적받고 있다.⁹⁾

첫째, 우생학적 적응사유를 판단하는 데 어려움이 있으며, 이는 도덕적 논란을 불러일으킬 수 있다. 우생학적·유전학적 정신장애 혹은 신체장애를 산전검사로 모두 밝히는 것은 한계가 있으며, 부모가 정신질환이 있을 경우 태아를 인공임신중절 할 수 있다는 것이 정당화될 수 있다. 둘째, 성범죄로 인한 임신은 강간과 준강간으로

8) 모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조 (<http://www.klaw.go.kr/>) 참조.

9) 함철훈, 생명의 존엄과 인공임신중절, 중앙법학 2004 ; 6(4) : 7-31; 이인영, 모자보건법 제14조의 재구성 및 입법방향, 한국의료법학회지 2004 ; 12(2) : 7-37; 조흥석, 현행 모자보건법 제14조의 헌법상의 문제점과 개선방안, 법제 2000 ; 515 : 12-25; 이선순, 재생산권으로서의 낙태에 관한 법여성학적 고찰, 여성학 연구 2006 ; 16(1) : 109-132.

제한하고 있기 때문에 강제추행죄, 미성년자간음죄, 업무상 위력에 의한 간음죄, 혼인빙자간음죄에 의한 경우는 해당되지 않을 수 있다. 또한 이러한 사건을 피해자가 입증해야 하는 과정에서 많은 시간이 지체되어 인공임신중절수술 결정 전에 출산 시기가 임박한 경우가 적지 않다. 셋째, 우리 모자보건법에서는 사회적 적응사유를 인정하지 않기 때문에 현실적인 문제를 해결하는 데 불충분하다는 지적도 있다. 넷째, 모자보건법시행령 제15조 제1항에 규정된 인공임신중절수술 허용기한은 “임신한 날로부터 28주”인데, 이는 신생아의 체외 생존가능성과 관련하여 과학적으로 검증하여 이 기한을 단축해야 한다는 주장이 있다. 마지막으로 인공임신중절수술 허용사유를 확인하는 절차가 법으로 규정되어 있지 않다는 주장이 있다.

3. 의료법

의료법 제8조는 의료인의 결격사유를 규정하고 있는 조항으로써 제4항에서 형법 제269조, 제270조 및 모자보건법을 위반하여 금고 이상의 형을 선고 받고 그 형의 집행이 종료되지 아니하였거나 집행을 받지 아니하기로 확정되지 아니한 자는 의료인이 될 수 없음을 규정하고 있다.¹⁰⁾ 앞서 살펴본 바와 같이 형법 제269조, 제270조는 각각 낙태, 의사등의 낙태·부동의 낙태를 규정하고 있는 것으로서 법적으로 의사가 낙태를 시행하는 것을 금지하고 있는 것을 알 수 있다.

의료법 제20조는 의료인이 태아 성 감별 행위 등을 금지함으로써 임부나 그 배우자가 태아의 성에 따라 인공임신중절수술을 시행할 가능성을 차단하고 있다. 그러나 지난 7월 31일 헌법재판소 전원재판부는 산부인과 의사 등이 ‘태아의 성감별고지를 금지한 구 의료법 제19조의2 등은 위헌’이라며 낸 헌법소원사건(2005헌바90 등)

에서 헌법불합치 결정을 내렸다. 재판부는 “태아성별고지금지법은 성별을 이유로 한 낙태를 방지함으로써 성비 불균형을 해소하고 태아의 생명권을 보호한다는 측면에서 입법목적의 정당성은 인정된다”면서도 “낙태가 불가능한 임신 후반기에 이르러서도 이를 전면적으로 금지하는 것은 의료인의 직업수행의 자유와 태아부모의 태아성별정보에 대한 접근을 방해받지 않을 권리를 제한한 것이고, 개정된 의료법 제20조2항도 내용에는 변함없이 위반된다”고 밝힌 바 있다.¹¹⁾

또한 ‘2007년 출생통계 결과’에는 2007년 출생성비는 106.1로 1982년 이후 처음으로 정상성비(103~107)를 보이고 있다. 이는 110.2까지 증가하였던 2000년에 비해 정상성비로 회복하고 있음을 보여주고 있다.¹²⁾ 동시에 저출산 시대임을 감안할 때 태아의 성별이 인공임신중절수술을 결정하는 중요한 요소가 아님을 보여주는 증거이기도 하다.

III. 인공임신중절수술 관련 규정 개정 노력

앞서 살펴본 바와 같이 인공임신중절수술 관련 규정이 형법, 모자보건법, 그리고 의료법에서 법 규정으로 시행되고 있지만, 현실에서 관련 규정이 얼마나 효율적으로 작동하고 있는지에 대해서는 많은 의문을 제시해왔다. 그에 따라 그 대안들이 1992년 형법의 ‘낙태죄개정(안)’을 시작으로 2008년 2월까지 정책에 반영될 수 있도록 다양한 방식으로 제시되어 왔다.

1. 1992년 낙태죄개정안¹³⁾

법제편찬위원회는 형법초안을 작성할 때 ‘낙태죄’의

10) 의료법 제8조 (<http://www.klaw.go.kr/>) 참조.

11) 2008. 7. 31 선고 2005헌바90 태아성감별금지조항 위헌법률심판사건; 태아 성 감별금지는 헌법불합치. 법률신문. 2008. 8. 4.

12) 전국 및 시·도 통계청인구동향과 보도자료: 2007년 출생통계 결과. 2008. 8. 6.

13) 자세한 비교조문은 김영근. 앞의 글. 2006 : 25-30 참조.

폐지여부를 두고 심각하게 논의한 끝에 일단 규정해 놓고 국회에서 심의하기로 하고 다음과 같이 원안을 작성하였다.

제287조 부녀가 약물 기타 방법으로 낙태한 때에는 1년 이하의 징역 또는 2만원 이하의 벌금에 처한다. 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태케 한 자도 전항의 형과 같다. 전항의 죄를 범하여 부녀를 치사케 한 때에는 3년 이하의 징역에 처한다.

제288조 의사, 의생, 산파, 약제사 또는 약종상이 부녀의 촉탁 또는 승낙을 받아 낙태케 한 때에는 2년 이하의 징역에 처한다. 전항의 죄를 범하여 부녀를 치사케 한 때에는 5년 이하의 징역에 처한다. 치사케 한 때에는 10년 이하의 징역에 처한다. 제2항의 경우에는 7년 이하의 자격정지를 병과한다.

낙태죄를 존치하자는 견해는 전후 인구감소를 해결해야 한다는 인구정책적 고려, 전통적인 도덕률의 유지 및 간통죄 처벌에 따른 논리적 귀결로써 성풍속유지의 필요성, 인간의 존엄성과 관련된 태아의 생명권보장 등을 논거로 들었으며, 다만 헌법적 관점에서 태아의 생명권을 보호해야 한다는 논의는 인구 정책적 관점이나 성풍속유지에 비하여 크게 주목받지는 못하였다.

반대로 낙태죄 폐지를 주장한 의원들은 앞으로 예상되는 인구증가에 대비하고, 출산을 강요받게 되는 여성들이 처하게 될 사회적 지위의 열악성을 제거하기 위해 낙태죄를 폐지하여야 하며, 낙태를 범죄로 처벌할 경우 영아살해죄 등 파생범죄가 발생할 염려가 있으며, 무자격자에 의한 시술이 횡행하게 되어 임부의 생명, 건강에 중대한 침해를 초래하게 될 부작용이 우려된다고 주장하였다.

이와 같은 당시의 국회에서의 논쟁은 6.25전쟁이 아직 끝나지 않은 열악한 사회적 여건 하에서 한국적 특수

상황을 해결하려는 치열한 문제의식하에서 진행되었다는 점에서 오늘날 참고할 바가 많다고 보여진다.

이후 1985년부터 시작된 형법개정작업은 1992년 「형법개정법률안」이 확정되어 국회에 제안되었다. 조문상 변화는 자기낙태의 주체를 의미하는 용어인 ‘부녀’를 ‘임신중인 여자’로 수정하였다. 1992년 낙태죄 개정안은 낙태의 허용범위를 형법으로 편입시켰다. 낙태의 허용범위를 형법에 편입할 것인가를 놓고 개정작업 시 많은 논의가 있었으며, 위원회의 심의과정에서 가부동수로 결정을 내리지 못했다. 그러는 동안 낙태 허용규정이 모자보건법 자체를 위한 규정이 아니라 형법에서 낙태에 대한 처벌규정의 ‘위법성조각사유’라는 목적을 가진 규정이므로 형법에 규정시키는 것이 낫다는 의견에 일치점을 보았다. 그러나 1995년 12월 2일 국회에서 통과된 「형법중개정법률안」에는 낙태죄에 관한 개정부분은 포함되지 않았다.

이러한 형법개정안은 형법 제정 이래 40년 만에 처음으로 벌인 전면적인 개정작업의 결실임에도 불구하고 근본적인 문제점을 제대로 다루지 못하였다는 아쉬움은 있으나, 이는 최초의 공식적 ‘낙태입법(안)’으로서 그 의미를 가진다고 볼 수 있다.

2. 1996년, 한국형사정책연구원 ‘낙태의 허용범위와 허용절차규정에 관한 연구’¹⁴⁾

해당 연구에서는 외국입법례의 비교고찰을 통하여 우리의 현실을 고려할 때 어떠한 형태의 인공임신중절규제법이 바람직한지 검토하며 입법안을 제시하였다.

개정의 내용은 허용되는 인공임신중절의 범위를 현실적인 요청에 맞추어 확대하거나, 법적으로 허용되는 인공임신중절수술에 관한 절차규정을 둠으로써 안전한 인공임신중절수술을 보장하고 인공임신중절수술을 국가가 사전에 통제하려는 공통적인 경향을 보이고 있다.

14) 한국형사정책연구원. 낙태의 허용범위와 허용절차규정에 관한 연구. 서울 : 한국형사정책연구원, 1996.

우리의 인공임신중절수술 관련 입법도 태아의 생명보호에 역점을 두면서 실현가능성이 있고 인공임신중절을 최대한 방지할 수 있는 방향으로 나아가야하며, 그런 점에서 처벌위주의 엄격한 입법은 지양되어야 하며, 인공임신중절수술이라는 특수한 행위를 염두에 두면서 사후 통제보다는 사전규제에 중점을 두어야 한다고 주장하였다. 인공임신중절수술 규제법의 궁극적인 목표는 인간 생명의 시초인 태아의 생명을 보호하기 위하여 인공임신중절을 방지하는 데 있으므로 무엇보다도 상담이 인공임신중절수술 예방에 중요한 역할을 한다고 보았다.

이러한 배경을 바탕으로 인공임신중절수술 규정의 개선방안을 형법에 인공임신중절금지과 인공임신중절의 허용범위를 규정하고, 합법적인 인공임신중절수술의 상담과 시술절차에 관하여는 「인공임신중절수술에 관한 특별법」 마련을 제안하고 있다.

「인공임신중절수술에 관한 특별법」에서 인공임신중절수술의 허용범위는 ‘임신 12주내’ 인공임신중절수술과 ‘임신 12주후’ 인공임신중절수술을 나누어 규정하고 있다. 임신 12주내의 인공임신중절수술은 “임부가 임신을 계속하기 어려운 상황에 처한 경우 의무적 사회 상담을 전제”로 허용할 수 있으며, 임신 12주후에는 일정한 적응이 있는 경우에만 인공임신중절수술을 허용할 수 있다고 제한하고 있다.

허용되는 인공임신중절수술에 관한 절차규정에는 적응사유를 확인하는 의사, 사회적 상담, 인공임신중절수술장소 및 시술의사, 인공임신중절유보기간을 규정함으로써 관청을 통하여 행정적 통제가 가능하고 인공임신중절수술의 남용이나 부당한 감정을 막을 수 있도록 한다.

3. 2000년, 국회의원들의 ‘모자보건법 개정 청원’¹⁵⁾

2000년 12월 27일, 천주교 마산교구청 주교 박청일 외 19인은 ‘모자보건법 개정에 관한 청원(박관용·김덕규·이완규 의원 외 43인 소개)’을 국회에 제출하였는데, 그 청원의 요지는 다음과 같다.

- 모자보건법 제14조는 인간의 존엄성과 기본권 보장에 관한 헌법 제10조에 위배될 뿐만 아니라 형법 제269조 및 제270조 낙태죄의 규범적 효력을 잃게 함으로써 무분별한 인공임신중절을 조장하고 생명경시 풍조와 성윤리 문란 등의 사회문제를 야기하고 있음.
- 이는 모자보건법 제14조를 폐지하여 인공임신중절을 전면적으로 금지시키자는 취지였음.

동 청원의 소관위원회는 보건복지위원회이나 관련위원회로서 의견 제시의 건이 여성특별위원회에 회부됨에 따라 여성특별위원회에서는 2001년 2월 5일 217회 국회(임시회) 제1차 회의에 상정하여 청원내용에 대한 소개의원(박관용 의원)의 설명을 듣고 대체토론을 한 바 있다.

본 청원은 제217회 국회(임시회) 제1차 여성특별위원회에 2001년 2월 8일에 상정되어 청원심사 소위원회로 회부되었는데, 여성특별위원회는 “이 문제는 태아의 생명을 존중하되 여성의 선택권도 존중되어야 하며, 미혼모의 출산 후 보호대책 등과 함께 종합적으로 신중히 검토되어야 한다는 데 동의했다”는 내용의 의견서를 작성했다.

4. 2001년, 낙태반대운동연합 ‘모자보건법 개정에 관한 입법 청원’¹⁶⁾

2001년 3월에 낙태반대운동연합은 모자보건법은 인공임신중절수술을 일부 허용하는 것이 아니라 법 해석에

15) 제199회 국회(임시회) 보건복지위원회 모자보건법 중 개정법률정안 심사보고서, 1999; 제217회 국회(임시회) 여성특별위원회 회의록 제1호, 2001.

16) 자세한 비교 조문은 낙태반대운동연합. 모자보건법 제14조 개정 청원 자료, 2001 참조.

따라서는 얼마든지 인공임신중절을 전면적으로 방입할 수 있게 되어 있으므로 법의 수정이 절실히 요망된다고 지적하면서 이러한 법 제정과 수정에 있어서 인공임신중절수술 관련 규정은 의료적인 전문성이 요구되는 항목이므로 법조인의 손에만 맡겨지는 것은 합당치 않고 의사들의 합의를 전적으로 법에 반영해야 한다고 다음의 이유로 모자보건법 개정을 청원하였다.

모자보건법 제14조(인공임신중절수술의 허용한계)는 의료적 적응사유(제1항 5조) 외에는 헌법상 보장된 인간의 존엄과 가치의 존중, 행복추구권, 생명권에 대한 중대한 침해가 될 우려가 많고 또한 시술자에 의한 인공임신중절수술 남용의 소지가 높다. 이에 따라 모자보건법 제14조 1항 5호에 기재된 산모의 생명·건강을 위한 보건의학적 적응사유 외에는 어떤 다른 적응사유도 인공임신중절을 정당화시키기에는 부적절한 요소가 많으므로, 현행모자보건법 제14조 1항 1호부터 4호까지의 적응사유는 이를 전면 삭제하고 제14조 1항 5호를 중심내용으로 삼아 모자보건법상 적응사유를 다듬어야 할 것으로 주장하고 있다.

그밖에도 산모의 건강·생명을 위한 보건의학적 적응사유로 인한 인공임신중절수술의 경우에도 인공임신중절수술의사가 본인 또는 배우자의 동의를 얻기 전에 그들이 제 3의 전문의료인 또는 전문의료기관과의 상담을 거친 지 일정기간 경과한 후가 아니면 인공임신중절수술을 할 수 없도록 하는 이른바 상담모델을 도입해야 한다고 주장한다.

5. 2004년, 보건복지부·고려대학교 ‘인공임신중절 실태조사 및 종합대책 수립’¹⁷⁾

2004년 11월부터 2005년 9월까지 고려대학교 산부인과, 예방의학교실에서 ‘전국 인공임신중절 실태 조사 및 종합대책 마련’ 연구를 수행하였다.

연구의 조사배경은 다음과 같다. 첫째, 매 3년마다 보건사회연구원에서 실시하는 ‘전국 출산력 및 가족보건 실태조사’에서 인공임신중절 현황을 보고하고 있으나 유배우부인들만을 대상으로 하기 때문에 그 현황 파악이 정확하지 않으므로 우리나라의 전국 임신중절수술 규모를 정확하게 파악해야 할 필요가 있다. 둘째, 현행 모자보건법에서 인공임신중절수술 허용사유를 엄격하게 제한하고 있으나 현실을 반영하지 못하고 있다는 비판을 받고 있고, 이에 인공임신중절수술이 시술 여성과 의료기관에 민감한 사안이라는 점을 감안해 의료기관조사와 일반 여성조사를 병행하여 이를 반영하고자 하였다.

연구결과로써 모자보건법 제14조 개정 시 고려하여야 할 기본 방향을 다음과 같이 제시하였다. 즉, 인간의 생명은 존엄한 것이므로 출생 전의 생명이라고 하더라도 법에 의해 충분하고 적절한 보호를 받을 필요가 있고, 임신중절은 피수술자 개인만의 안전이나 존엄성에 국한된 문제가 아니고 피수술자 이외에 이에 관여하는 다수의 관여자들, 예컨대 시술자, 태아의 인권과도 밀접한 관련을 가지는 문제이기 때문에 임신중절을 시행하기 위해서는 반드시 정당한 사유가 있어야 한다는 것이다.

임신중절이 정당화될 것인지 여부를 결정함에 있어서는 임신 중절에 의해 생명을 잃게 되는 태아를 필연적으로 고려하여야 하며, 특히 태아가 모체 밖에서 생존이 가능한 주수에서 임신중절을 하는 것은 금지되어야 한다는 입장을 견지하고 있다.

앞서 살펴본 개정 노력들을 적응사유별¹⁸⁾ 허용 여부로 살펴보면 다음과 같다(표 1).

17) 고려대학교·보건복지부, ‘인공임신중절 실태조사 및 종합대책 수립’ 결과보고서, 2005.

18) ① 우생학적 적응사유: 유전적인 소질 또는 특수사정에 의하여 태아가 치료불가능한 중한 질병에 걸렸거나 또는 기형이라는 확실한 근거가 있는 경우에 적용함. ② 윤리적 적응사유: 성범죄로 인하여 임신한 경우 또는 반윤리적인 성행위에 의한 임신의 경우 인공임신중절수술을 허용함. ③ 보건의학적 적응사유: 모체의 생명 또는 건강을 우선시키는 결정으로 낙태의 예외적 허용을 인정하는 경우, 임신을 계속할 수 없는 모체의 생명과 건강에 대한 구체적 위험이 있어야 함. ④ 사회적 적응사유: 양육의 희망·기대가 절망적인 출생의 경우에는 낙태가 허용된다는 것을 의미하며, 대체로 임부의 사회적·경제적 부담을 전제로 함. 임부 개인이 처해있는 상황뿐 아니라 임부의 가정 및 그 밖의 상황도 고려의

〈표 1〉 한국의 인공임신중절수술 관련 규정 개정 노력 (1992년~2004년)

추진 단체 구분(연도)	적용사유별 허용 여부				특징
	우생학적 적용사유	윤리적 적용사유	보건과학적 적용사유	사회적 적용사유	
형사법개정특별소위원회 제2위원회 형법 낙태죄 개정안(1992)	O	O	O	X	형법 개정
한국형사정책연구원 낙태의 허용범위 허용절차규정에 관한 연구(1996)	O	O	O	O	특별법 제정
천주교 마산교구청 주교 외 19인 모자보건법 개정 청원(2000)	X	X	X	X	모자보건법 제14조 폐지
낙태반대운동연합 모자보건법 개정에 관한 입법 청원(2001)	X	X	O	X	모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조 완전 개정
고려대학교 정책연구 인공임신중절 실태조사 및 종합대책 수립(2004)	O	O	O	O	상담모델 도입

IV. 인공임신중절수술 관련 규정의 최근 연구

앞서 살펴본 바처럼 인간의 생명의 시작과 관련이 있는 인공임신중절수술은 법적·윤리적 문제의 화두이다. 이러한 상황을 고려해볼 때, 우리 모자보건법 제14조 규정이 1973년 제정된 이후 단 한 차례도 개정이 되지 않았다는 사실은 주목할 만하다. 이에 연세대학교 의료법 윤리학연구소는 지난 2007년 7월부터 2008년 2월까지 모자보건법 제14조의 개정에 실제 반영하기 위한 연구를 시행하였다.

1. 연구 쟁점

해당 연구는 2004년 고려대학교·보건복지부에서 시행한 「인공임신중절 실태조사 및 종합대책 수립」의 후속 연구로써 선행연구 내용을 토대로 법적·윤리적 논의를

거쳐 현실을 반영하는 「모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조」의 개정방향을 제시하는 것을 그 목적으로 한다. 이에 따라 해당 연구에서는 2004년 보건복지부·고려대학교 연구를 토대로 6가지 쟁점을 제안하여 이를 토대로 전문가자문회의 및 공청회를 통해서 의견을 수렴하였다. 연구에서 제시한 인공임신중절수술의 논의의 쟁점 및 그 내용은 다음과 같다.

1) 인공임신중절수술 관련 규정의 현실 외면

a. 인공임신중절수술 관련 규정의 사문화

인공임신중절수술이 어느 정도 시행되는지를 알아보는 지표로는 인공임신중절물을 이용하는데 우리나라의 전체 인공임신중절률¹⁹⁾은 29.8로 이는 서구 선진국에 비해서는 높은 편이다. 2005년 우리나라에서 시행된 인공임신중절수술의 추정 건수는 342,433건으로 그 중 기혼이 198,515건, 미혼이 143,918건으로 추정²⁰⁾된다.

대상이 되며, 이러한 사정들이 임부에게 중대한 부담이 될 경우에 사회적 적응으로 인한 인공임신중절수술을 허용함. 보다 자세한 논의는 이인영, 앞의 글, 2004 참조.

19) 인공임신중절률: 가임기 여성 1000명당 시행되는 인공임신중절 건수, 여기서 가임기 여성은 일반적으로 15세 이상에서 44세까지의 여성을 말하나 간혹 국가에 따라 15세에서 49세까지의 여성을 말하기도 함. 고려대학교·보건복지부, 앞의 책, 2005 : 248.

20) 고려대학교·보건복지부, 앞의 책, 2005 : 45.

2004년 한해 출생아수가 476,000명임을 감안하면 결코 적은 수가 아님을 알 수 있다<표 2>.

다른 국가에 비해 매우 엄격한 인공임신중절수술 관

련 규정을 시행하고 있음에도 불구하고, 서구 선진국에 비해서 월등히 높은 인공임신중절률이 보여주는 의미는 무엇인가? 이러한 현상은 현재 시행되고 있는 형법 제

<표 2> 인공임신중절률(15-44세 여성 1000명당)의 비교

구분 (기준 년도)	인공임신중절률
우리나라 (2005)	29.8
캐나다 (2002)	14.9
미국 (2001)	21.1
호주 (2003)	19.7
영국 (2004)	17.8
일본 (1995)	13.4
불가리아 (1996)	51.3
헝가리 (1996)	34.7
중국 (1995)	26.1
베트남 (1996)	83.3

269조 및 제270조의 낙태죄 규정이 현장에서는 거의 작동하고 있지 않다는 것을 알 수 있다. 인공임신중절수술을 엄격하게 금지하고 있는 법률과 이를 허용하고 있는 법률이 현실을 충분히 반영하고 있지 못하는 결과이기도 하다<표 3, 표 4>.

b. 인공임신중절수술 허용 적용사유별 근거 미약

현행 모자보건법 제14조에서는 우생학적, 유전학적 적용사유와 전염성질환, 강간 또는 준강간, 혈족 또는 인척간의 임신, 보건의학적 사유 등에 한하여 인공임신중

절수술을 허용하고 있으나, 현장에서는 이외의 다양한 적용사유로 인공임신중절수술이 시행되고 있는 것으로 보여 진다.

2004년 연구결과에 의하면 인공임신중절수술의 경우 기혼여성과 미혼여성으로 나누어 볼 수 있는데, 기혼에서 인공임신중절수술을 시행 받는 원인은 더 이상 자녀를 원하지 않아서가 70%, 경제적인 어려움이 17.5%로 기혼여성의 87.5%가 사회경제적 이유를 들었다. 미혼여성의 경우에는 96.0%가 인공임신중절수술의 시술이유로 사회경제적 이유를 들었다.²¹⁾

<표 3> 형법범 중 낙태죄의 처리현황 (1995~1999)²²⁾

연도	구분 형법범처리 (기소율 %)	낙태			
		처리건수	기소	불기소	기소율(%)
1995	587,366(24.6)	43	2	41	4.7
1996	666,515(24.1)	30	4	26	13.3
1997	638,036(25.2)	35	1	34	2.9
1998	741,388(26.0)	59	3	56	5.1
1999	782,308(26.9)	70	11	59	15.7

21) 고려대학교 · 보건복지부. 앞의 책. 2005 : 57

22) 국회여성특별위원회 전문위원실. 낙태에 관한 논의 및 입법과제 - '모자보건법 개정 청원' 과 관련하여. 2001. 5. 23 : 8.

〈표 4〉 형법범 중 낙태죄의 처리현황 (2005~2006)²³⁾

연도	구분 죄명	접수	처리				
			총계	기소			구약식
				소계	구속	구공판 불구속	
2005	낙 태 의 죄	59	51	3	-	1	2
	낙 태	34	30	2	-	-	2
	촉 탁 낙 태	2	2	-	-	-	-
	업무상촉탁낙태	23	19	1	-	1	-
2006	낙 태 의 죄	59	55	6	-	4	2
	낙 태	37	34	3	-	1	2
	업무상촉탁낙태	20	20	3	-	3	-
	부동의낙태	2	1	-	-	-	-

또한 모자보건법 시행령 제15조 제2항과 제3항의 질환이 태아에 미치는 영향에 대하여 의학적 근거도 불충분하다. 1997년에 발의된 쟁점법률안의 심사과정에서 대한의사협회와 한국모자보건학회는 간염과 전염병 예방법 제2조 제1항의 규정에 의한 전염병을 허용되는 전염성질환의 종류에서 삭제할 것을 요청한 바 있다.²⁴⁾ 이 요청서에 의하면 풍진, 수두, 간염 등은 이제 더 이상 중대한 질병이 아니며, 전염병예방법상의 법정전염병이 태아의 생명 자체를 부인해야 할 중대한 질병인지가 의문시 된다는 점을 주장한다. 태아에게 미치는 영향이 큰 전염성질환에 의해서 태아가 감염되지 않는 한, 위 사유가 인공임신중절수술의 정당화사유가 될 수 없다는 주장이었다.

법정전염병의 경우 53종²⁵⁾이나 되는데, 임부나 배우자가 병에 걸렸다 하더라도 태아에게 전염될 가능성은

매우 낮고, 만약 태아가 해당 질병에 걸렸다면 현재 의학 수준으로 치료 가능하다(표 5).

2) 인공임신중절수술 허용기한 검토

현행 모자보건법 시행령 제15조에서는 인공임신중절수술의 허용 기간을 ‘임신한 날로부터 28주’로 보고 있다. 인공임신중절수술의 특성상 임신주수가 진행될 상태에서 시술받으면 출혈, 감염, 자궁파열 등의 합병증의 빈도가 증가한다. 나이가 어릴수록 인공임신중절로 인한 피해가 증가할 가능성이 있으며 이는 이후의 가임기 여성의 건강증진에 영향을 미칠 수 있다.

태아가 모체 밖에서 생존할 수 있는 한계도 의학의 발달로 앞당겨지고 있다. 세계보건기구(WHO)는 임신 22주 이상, 체중 500g 이상이면 생존능력이 있는 것으로 본다. 22주는 예외적 생존, 23주는 15% 생존, 24주는

23) 대검찰청. 검찰연감 2005. 서울 : 대검찰청, 2006 : 602; 대검찰청. 검찰연감 2006. 서울 : 대검찰청, 2007 : 696.

24) 이인영. 앞의 글. 2004 : 17에서 재인용; 199회 국회(임시회) 보건복지위원회 모자보건법중쟁점법률안 심사보고서 : 1-7.

25) 제1종전염병: 콜레라·페스트·장티푸스·파라티푸스·세균성이질·장출혈성대장균감염증

제2종전염병: 디프테리아·백일해·파상풍(破傷風)·홍역·유행성이하선염·풍진·폴리오·B형간염·일본뇌염·수두

제3종전염병: 말라리아·결핵·한센병·성병·성홍열(猩紅熱)·수막구균성수막염·레지오넬라증·비브리오패혈증·발진티푸스·발진열·초초

가무시증·렙토스피라증·브루셀라증·탄저·광견병·신증후군출혈열·인플루엔자·후천성면역결핍증

제4종전염병: 황열(黃熱)·멧기열·마버그열·에볼라열·라싸열·리슈마니아증·바베시아증·아프리카수면병·크립토스포리디움증·주혈흡충

증·요우스·핀다·두창·보툴리누스독증·중증급성호흡기증후군·조류인플루엔자인체감염증·야토증·큐열·신종전염병증후군

전염병예방법 제2조 정의 (<http://www.klaw.go.kr>) 참조.

〈표 5〉 OECD 회원국의 인공임신중절수술 허용기준²⁶⁾

구분	모체건강	강간·근친상간	태아이상	사회경제적사유	본인요청
미국	○	○	○	○	○
캐나다	○	○	○	○	○
오스트리아	○	○	○	○	○
벨기에	○	○	○	○	○
체코	○	○	○	○	○
덴마크	○	○	○	○	○
프랑스	○	○	○	○	○
독일	○	○	○	○	○
그리스	○	○	○	○	○
헝가리	○	○	○	○	○
이탈리아	○	○	○	○	○
네덜란드	○	○	○	○	○
노르웨이	○	○	○	○	○
슬로바키아	○	○	○	○	○
스웨덴	○	○	○	○	○
터키	○	○	○	○	○
스위스	○	○	○	○	○
아이슬란드	○	○	○	○	X
룩셈부르크	○	○	○	○	X
핀란드	○	○	○	○	X
호주	○	○	○	○	X
영국	○	X	○	○	X
일본	○	○	X	○	X
스페인	○	○	○	X	X
포르투갈	○	○	○	X	X
폴란드	○	○	○	X	X
뉴질랜드	○	○	○	X	X
멕시코	○	○	X	X	X
한국	○	○	△	X	X
아일랜드	○	X	X	X	X

56% 생존으로 그 가능성이 급격하게 증가한다.²⁷⁾ 따라서 태아 영아의 생존한계는 임신 22~24주이고, 24주 이상은 적극적 치료를 해야 할 대상이라고 한다. 이렇게 보면 현행 모자보건법의 28주는 생존이 충분히 가능한 태아를 인공임신중절수술이 가능한 태아의 범위로 포함²⁸⁾시키고 있는 것이다.

2004년 보건복지부·고려대학교 연구에 의하면 기혼 여성의 경우 2002년에는 62.1%, 2003년에는 58.6, 2004년에는 100%가 12주 미만에 시술을 받았다고 응답하였다.²⁹⁾

대부분의 국가에서는 인공임신중절수술의 허용 기간을 12주에서 24주 정도로 한정하고 있다. 우리나라의 경

26) 고려대학교·보건복지부, 앞의 책, 2005 : 134.

27) 김창렬, 태아 영아의 생존한계, 소아과 2003 ; 46(5) : 416.

28) 배종대, 낙태에 대한 형법정책, 고려법학 2008 ; 50 : 249.

29) 고려대학교·보건복지부, 앞의 책, 2005 : 65.

우 28주에 인공임신중절수술을 할 경우 예기치 않은 문제가 제기될 수 있다. 즉, 인공임신중절을 한 태아가 시술 후 생존하게 되는 경우가 발생할 수 있는데, 따라서 태아가 모체 밖에서 의학적 지원 없이 생존능력이 없는 시기에 대한 의학적 재검토가 필요하다(표 6).

3) 배우자 동의 규정 실효성 검토

2005년 고려대학교·보건복지부 연구결과에 의하면 인공임신중절 시술 시 동행한 사람은 남편 혹은 임신상 대자인 경우가 기혼여성일 경우 50.2%, 미혼여성 일 경우 49.8%로 나타났다. 반면에 동행인이 없는 경우가 기

〈표 6〉 각 국가별 임신중절 허용기한³⁰⁾

구분	임신중절 허용기한
독 일	- 착상 이후 12주까지: 요청에 의해 - 12주까지: 강간 또는 다른 성범죄에 의한 임신 - 제한없음: 의학적인 이유
영 국	- 24주까지: 사회적, 사회의학적, 사회경제적 이유 - 제한없음: 심각한 장애가 우려될 때 여성의 생명에 치명적이고 영구적인 손상이 우려될 때
프랑스	- 12주까지: 요청에 의해 - 임신 2주기(4~6개월): 산모의 생명에 위협이 되는 경우, 산모의 신체적 건강에 위협이 되는 경우, 태아 기형의 위험이 있는 경우
스위스	- 법적인 제한 없음(대부분 12주~14주 사이): 산모의 신체적·정신적 위협이 초래되는 경우 - 14주까지: 태아의 기형, 산모의 건강에 심각한 위협이 초래되는 경우만 허용
핀란드	- 12주까지: 사회적·사회의학적 또는 사회경제적 사유, 산모의 정신적 건강에 위협을 초래하는 경우, 강간 등의 성범죄에 의한 임신 - 2주기(4~6개월): 산모의 신체적 건강에 위협이 되는 경우 - 24주까지: 산모의 생명에 위협이 되는 경우, 태아 기형이 위험이 있는 경우
헝가리	- 12주까지: 요청에 의해 - 2주기(4~6개월): '중대한 위기 상황', 산모의 건강에 심각한 위협이 초래된 경우, 강간 등의 성범죄에 의한 임신
이탈리아	- 90일까지: 사회적, 사회의학적, 사회경제적 사유 - 90일 이후: 산모의 생명에 신체적·정신적 위협이 되는 경우, 태아의 기형이 우려되는 경우, 강간 등의 성범죄
오스트리아	- 완전착상 후 3개월까지: 요청에 의해 - 임신 2주기(4~6개월): 산모의 생명에 신체적·정신적 위협이 되는 경우, 산모가 미성년자(14세 미만)인 경우
노르웨이	- 12주까지: 요청에 의해 - 임신 2주기(4~6개월): 산모의 생명에 신체적·정신적 위협이 되는 경우, 태아의 기형 위험, 강간등의 성범죄, 사회적인 이유, 산모가 미성년자(16세 미만)인 경우 - 18주 이후: 극도로 심각한 상황일 경우
네덜란드	- 13주까지: 요청에 의해 - 24주까지: 산모가 고통을 당하고 있다는 것이 산모와 의사 모두를 통해 입증될 경우 13주 이후에도 임신중절 허용

30) 고려대학교·보건복지부, 앞의 보고서 : 324-358 재구성

혼여성인 경우 36.6%, 미혼여성인 경우 24%로 기혼여성이 높게 나타났다.³¹⁾

현행 모자보건법상 인공임신중절 시술 시 법에서 제시하는 모든 항목에 대해 본인 이외에도 배우자의 동의를 얻도록 하고 있다. 그러나 현장에서는 인공임신중절 시술 시 기혼과 미혼 모두에서 배우자 또는 사실상의 혼인관계에 있는 자의 동의를 실제로 잘 이루어지지 않고 있으며, 인공임신중절수술을 신중하게 하는 요소로 작동하지 않음을 연구결과로부터 유추할 수 있다.

배우자에는 사실상의 혼인관계에 있는 자도 포함되고 규정하고 있다. 사실상의 혼인관계에만 해당한다고 하면 만약 사실상의 혼인관계로 볼 수 없는 태아의 잠재적 아버지의 경우에는 동의하지 않아도 가능하다고 해석할 수 있다. 결과적으로 기혼의 여성의 인공임신중절수술에는 배우자의 동의라는 제한적 요건을 규정하면서, 미혼의 여성에게는 이러한 요건을 부과하지 않고 있는 것으로 생각할 수 있다.

이러한 절차를 둔 취지가 미혼의 여성의 경우에는 태아의 잠재적인 아버지의 동의를 구하기 어렵다는 사정을 고려한 것인지 또는 미혼여성의 인공임신중절수술 요건을 완화함으로써 기혼의 여성보다는 더 허용적인 태도를 유지하기 위하여 동의요건을 요구하지 않는지는 그 의도가 분명치 않다.

4) 신중한 의사결정을 위한 제도적 장치 미흡

현행 모자보건법에서는 인공임신중절수술을 요청하는 자가 신중한 의사결정을 하도록 도와주는 제도적 장치가 없는 상태이다. 즉, 인공임신중절수술 결정 과정에서 임부와 태아의 입장에서 고려하여야 하는 다양한 요소들을 검토하고, 임부가 받을 수 있는 사회적·경제적 혜택에 관한 충분한 정보를 제공한 후 결정하도록 도와주어야 한다. 대부분의 국가에서는 인공임신중절수술 결정 과정에 임부의 선택을 도와줄 수 있는 다양한 장치를 마련해두고 있다(표 7).

〈표 7〉 국가별 임신중절 확인 및 상담절차³²⁾

구분	입법	확인절차
위원회 결정에 의한 절차를 취하는 국가		
헝가리	- 2000년 6월 법령 제82조 태아의 생명보호에관한법	- 미성년자(18세 미만)는 부모동의 필요 - 2번의 상담에 출석 - 의무적인 대기 기간: 첫 번째 상담 이후 3일, 임신중절이 이루어지기 전까지 8일을 넘기지 않음/두 번째 상담은 임신중절 직전에 이루어짐.
상담절차를 의무적으로 두는 입법례를 취하는 국가		
독일	- 1992년 법령 제27조 - 1995년 법령 제24조로 대치 - 1993년 연방헌법의회가 제정한 규칙	- 의무적인 상담(요청에 의한 임신중절) - 상담 이후 의무적인 대기 기간(3일: 요청에 의한 임신중절) - 임신중절을 실행하는 의사 이외의 2차적인 의학적 동의(의학적 이유, 강간 및 성범죄의 이유) - 의학적인 사유와 강간 및 성범죄인 경우에는 상담이 의무적이지 않음.

31) 고려대학교·보건복지부, 앞의 책, 2005 : 69.

32) 보건복지부·연세대학교 의료법윤리학연구소, '모자보건법 제14조 개정(안) 마련'을 위한 공청회 자료, 2008. 2. 13 : 30-31; 윤종행, 낙태방지를 위한 입법론, 법학연구 2003 ; 13(1) : 179-186.

프랑스	- 2001년 법령 제2001-588조	- 의무적인 대기기간(최소 8일) - 20주의 임신중절일 경우 임신중절 요청에 대한, 2명의 의사와 한명의 정신과 의사 또는 사회사업가의 검토가 요구
핀란드	- 1970년 법령 제239조 - 1978년 제564조 - 1985년 법령 제572조	- 2명의 의사 권유 - 임신 20주까지 임신중절에는 국립의학위원회의 인증 요구 - 임신중절은 병원에서만 시행 - 의무적인 피임상담
오스트리아	- 1974년 1월 23일 연방법, 1975년 1월 시행	- 의사와의 상담 - 임신중절은 의사에 의해서만 행해짐.
노르웨이	- 1975년 6월 13일 법령 제50조 임신중료에관한법률 - 1978년 6월 16일 법령 제66조 1~4항	- 임신 2주기(4~6개월) 임신중절 시는 여성들의 신청이 2명의 의사가 있는 이사회에 제출되어야 함. 만약 위원회에서 승인이 거절되면 그 여성은 다른 위원회에 신청할 수 있음. - 미성년자(16세 미만)는 부모 또는 판사의 동의 요구 - 상담의사는 여성에게 임신중절에 대한 informed consent를 제공해야 할 의무가 있으며, 이를 확인해야 함. - 여성은 피임 상담 받을 권리가 있음.
네덜란드	- 1981년 5월 1일 임신중료에관한법, 1984년 행정법상 규제	- 미성년자(16세 미만)는 부모 또는 보호자의 동의가 필요. - 의무적인 대기기간 5일 - 의사는 여성의 결정이 자발적인지 판단할 의무가 있음. - 임신중절은 면허가 있는 병원이나 의원의 의사들에 의해서만 시행되어야 함.
임의적인 상담절차를 취하고 있는 국가		
영국	- 1967년 10월 17일 임신중절법 - 1990년 4월 24일 인간수정배아법으로 수정	- 2명의 의사의 동의가 요구 - 미성년자(16세 미만 또는 보호 중에 있는)의 경우에는 부모나 보호자, 사회봉사자의 동의가 요구되나, 의사의 임상적 판단이 있을 경우 예외로 인정
스웨덴	- 1974년 6월 14일 임신중절법 595조, 1995년 5월 수정	- 2주기(4~6개월) 임신중절은 국립보건복지이사회의 승인이 있어야 함. - 임신중절은 일반병원에서 자격을 갖춘 의사에 의해 시행되어야 함. - 의무조항이 아니므로 제제조항이 없음.

5) 미성년자 인공임신중절수술 규정의 부재

현재 모자보건법에서는 미성년자의 임신 시 어떤 조치를 취해야 할지 명확한 기준이 제시되어 있지 않다. 또한 미성년자의 기준도 각 법마다 다르기³³⁾ 때문에 모자보건법에 적용할 수 있는 기준을 정립하는 방안도 고려

해보아야 할 것이다.

2. 연구 방법

본 연구는 주로 전문가자문회의와 공청회를 통하여 의견을 수렴하여, 현실을 반영하기 위해 노력하였다.

33) 만 14세 미만: 형법, 만 16세 미만: 뇌사등장기이식에관한법률, 만15세 이상 18세 미만: 근로기준법, 만18세 미만: 영화및비디오물의진흥에관한법률, 아동복지법, 만19세 미만: 청소년보호법, 만 20세 미만: 민법, 9세 이상 24세 이하: 청소년 기본법, 이상 법제처종합법령정보센터 참조. <http://www.klaw.go.kr/>

1) 전문가자문회의의 및 공청회

2007년 11월 9일 제1차 전문가자문회의를 시작으로 11월 23일, 12월 14일, 12월 21일, 12월 28일까지 총 5회에 걸쳐 전문가자문회의를 수행하였다. 또한 전문가자문회의를 수행하는 과정에서도 11월 30일 인구보건복지협회와 함께 백범기념관에서 1회 토론회를 개최하였으며, 이후 2008년 2월 13일 한국프레스센터에서 1회 공청회를 개최하였다.

본 연구에 초빙된 전문가는 다음과 같이 구성하였다.

- 관련 단체: 낙태운동반대연합, 한국여성민우회, 한국성폭력상담소, 생명31운동본부, 경기도가족여성개발원
- 관련 학회: 대한산부인과외과사회, 대한산부인과학회
- 관련 학계: 윤리학자, 철학자, 신학자, 법학자, 여성학자, 의학자, 보건행정학자
- 언론 단체: 한국방송공사 기자
- 정부 단체: 인구보건복지협회
- 기 타: 산부인과 개원의

2) 전문학회 질의응답 요청

모자보건법 제14조와 동법시행령 제15조는 의학지식이 수반되고, 이에 개정이 이루어져야 하는 부분이다. 이에 전문적인 의학 지식이 필요한 부분은 대한산부인과학회와 대한소아과학회에 정식 질의하여 응답을 받는 형식을 취하였다.

3. 연구결과

연구는 연세대학교 의료법윤리학연구소의 연구원들이 각 문헌과 논문 등을 통해 사전 조사한 연구 쟁점에 대하여 전문가 자문회의와 각 전문단체에 질의하여 의견

을 수렴하는 형태로 진행되었다. 자문회의와 전문단체에서 수렴된 의견은 실무 연구진이 모자보건법 제14조 개정(안)의 형태로 도출하였으며, 이후 공청회에서 이 개정(안)을 발표하였다.

1) 현행 모자보건법 규정에 현실 반영

선진국들의 사례를 통하여 보면 사회적 적응사유 등 현실에서 실제로 인공임신중절수술의 원인이 되는 사유를 인정하면서 법률을 개정하는 것이 현행 모자보건법 제14조 및 동법 시행령 제15조의 효과적인 개정 방향일 것이다.

영국의 경우 1967년 인공임신중절수술의 허용범위를 임신부의 육체적인 건강 외에도 정신적 건강까지도 포함 시킴으로써 거의 모든 인공임신중절수술이 합법화하였다. 그럼에도 불구하고 2004년도에 영국과 웨일즈에서 보고된 인공임신중절수술 건수는 185,400건이며 인공임신중절률은 17.8로 우리나라의 340,000건과 29.8에 비하여 매우 낮은 수준이다.³⁴⁾

캐나다의 경우 1988년 이후 인간의 권리와 자유에 대한 헌법쟁점을 기초로 특별한 법적 제약없이 여성의 요청이 있으면 인공임신중절수술을 시행 받을 수 있게 되었다. 법 쟁점 전인 1987년의 인공임신중절률은 10.2였으며 법 쟁점 후인 1990년에는 11.2에서 1998년 15.7까지 점차 증가하였다가 1999년에 15.1, 2002년 14.9로 점차 감소하는 추세이다.³⁵⁾

호주의 경우 주마다 약간의 차이가 있지만 2명의 의사의 상담 하에 인공임신중절수술을 합법으로 인정하고 있다. 1985년의 호주의 인공임신중절률은 17.9였으며 그 이후 점차 증가하여 1997년 21.9로 가장 높았다가 다시 점차 감소하여 2003년에는 19.7이 되었다.³⁶⁾

미국의 경우 1960년 초 펜실베이니아 주를 비롯한 대부

34) 고려대학교·보건복지부. 앞의 책. 2005 : 135-143 재구성.

35) 고려대학교·보건복지부. 앞의 책. 2005 : 155-166 재구성.

36) 고려대학교·보건복지부. 앞의 책. 2005 : 167-174 재구성.

분의 주에서 산모의 건강에 심각한 해가 되는 임신이나 강간에 의해 임신이 된 경우를 제외하고는 인공임신중절 수술을 금지하였으나 불법으로 시행되는 시술이 전국적으로 20만건에서 120만건까지 추정되었다. 1973년 여성이 임신을 종결할 권리를 인정³⁷⁾받게 되면서 이후 미국에서 인공임신중절수술은 법적으로 자유화가 되었다고 볼 수 있다. 미국의 합법적인 인공임신중절수술의 총수는 1969년 5만건에서 1970년 20만건, 1975년 100만건, 1980년에서 1985년 사이에는 160만건으로, 1973년 사실상 법적으로 자유화가 된 이후 폭발적으로 증가하는 듯이 보이지만 실상은 임신중절이 증가한 것이 아니라 불법적인 시술과 원치 않는 임신이 감소했을 뿐이다. 1980년의 인공임신중절률은 29.3이었으나 그 이후 점차 감소하는 추세를 보이고 있으며 2002년에는 20.9까지 감소하였다. 우리나라는 25세 미만의 인공임신중절 수술의 건수가 전체의 26.35%인데 반하여 미국은 전체의 52%이며 이중 19%는 20세 미만이 차지하고 있어 십대의 임신과 임신중절이 문제가 되고 있다.³⁸⁾

2) 인공임신중절수술 허용기한 검토

이 쟁점에 대해서는 대한소아과학회와 대한산부인과 학회의 의견을 반영하였다. 각 전문학회의 질의응답 내용은 다음과 같다.

a. 태아의 체외 생존가능성: 대한소아과학회 의견³⁹⁾

태아가 모체 밖에서 생존가능한 시기에 대한 의학적 판단을 근거로 하여 임신허용 최대주수를 정하여야 함. 그 시기 이후에는 불가피한 사유 이외에는 인공임신중절 수술을 못하도록 법에서 제한하여야 한다.

의학적 지원 없이 모체 밖에서 태아가 생존가능한 시기는 34주이며, 현대의학기술 및 장비로 최대한 지원하

는 경우 모체 밖에서 태아가 생존가능한 시기는 24주이다. 대부분의 국가에서는 인공임신중절수술의 적응사유 별로 기한을 제한하고 있다.

우생학적 적응사유는 임신한 날로부터 12주와 28주 사이에 낙태의 허용기간을 두며, 이와 같이 허용의 시간적 한계를 길게 두는 이유는 아이에게 예견할 수 있는 손상의 진단이 빈번히 늦게 이루어지며, 또한 이와 관련된 예후진단 역시 늦은 시점에 이르러서야 비교적 확실하게 이루어지기 때문이다. 보건의학적 적응사유의 시간적 제한도 10주와 28주 이내의 시점을 두고 있다. 윤리적 적응사유 및 사회적 적응사유의 경우 임신한 날로부터 10주 내지 16주 이내 허용하고 있다.

이와 같이 기간을 단축한 근거는 정당화사유가 되는 사안이 임신 초기에 거의 확실하게 드러나기 때문에 낙태에 대한 결정을 되도록 빠른 시점에 내릴 것을 촉구하기 위한 목적이다.

b. 의학적으로 산모에게 건강에 위해가 되지 않은 인공임신중절수술 시기: 대한산부인과학회 의견⁴⁰⁾

임신 16주 이상인 경우에는 인공임신중절수술로 인한 각종 합병증이 발생할 위험이 더욱 증가한다는 보고가 있다. 즉 자궁전공, 자궁경부열상, 태어나 태반의 크기의 증가로 인한 또는 자궁벽의 두께 감소로 인한 자궁출혈 등의 이환률이 증가한다. 자궁전공 시에는 복강 내 장기의 손상까지도 초래할 수 있으며, 경부무력증이나 자궁내막의 유착이 초래되는 경우에는 향후 임신에 영향을 주어 불임을 유발할 가능성도 있다.

합법적인 인공임신중절수술 후의 모성 사망율은 임신 2개월 이내에는 10만 시술 당 0.7이지만 임신 8주 이후부터는 사망에 대한 상대적인 위험도는 임신이 2주가 증가함에 따라 2배로 증가하게 된다고 보고하고 있다.

37) 양현아. 여성 낙태권의 필요성과 그 함의. 한국여성학 2005 ; 21(1) : 12-13.

38) 고려대학교 · 보건복지부. 앞의 책, 2005 : 144-154 재구성.

39) 대한소아과학회의 답변은 '히로시 니시다. 신생아입문 8장 의료와 의사의 윤리 : 154'에서 발췌하였음을 밝혀왔음.

40) 대한산부인과학회의 답변은 'Williams Obstetrics(22nd Ed) : 241-247'에서 발췌하였음을 밝혀왔음.

따라서 의학적으로 건강에 위해가 되지 않는 시기는 엄밀하게 없다고 할 수 있겠지만 임신 8주 이후부터는 임신주수가 증가함에 따라 시술 후의 합병증 발생율이 현저하게 증가하게 되며 사망률 또한 증가하게 된다. 특히 태아 및 태반의 크기가 증가하여 단순 소파술로 시술할 수 없는 시기라고 보는 임신 16주 이상의 경우에는 자궁수축을 유발하여 태아의 만출을 유도하게 됨으로 인해 상기의 이환율이 더욱 증가할 수 있다.

3) 배우자 동의 규정 실효성 검토

인공임신중절수술 결정에 대한 배우자 동의 규정을 삭제하고, 다만, 임부가 원하는 경우, 상담 과정을 배우자 또는 태아의 아버지로 추정하는 자와 같이 받을 수 있도록 하는 것이 합리적인 것이다. 만약 태아의 아버지가 불분명한 경우 태아의 아버지로 추정하는 자에게 친자확인요청을 할 수 있도록 하여 인공임신중절수술 관련 결정에 대한 책임을 태아의 아버지가 같이 할 수 있도록 하는 방안도 고려해 볼 수 있다.

4) 신중한 의사결정을 위한 제도적 장치 도입 및 미성년자 인공임신중절수술 규정

사회적 적응사유로 인하여 인공임신중절수술을 하고자 하는 경우와 임신 8주 이내에 인공임신중절수술을 하고자 하는 경우 상담절차를 거치도록 하는 방안을 모색하였다.

상담절차를 통하여 임부가 책임 있는 결정을 내리기 위하여 필요로 하는 적합한 지식과 정보를 매개하는 것이 필요하며, 임신의 지속이나 중단에 대해 임부가 책임 있는 결정을 내릴 수 있도록 정보와 의견이 주어져야 한다.

상담하는 과정에 임부가 임신의 지속에 따라 생활이 불가피하게 변화하고, 갈등이 축적되어 사회적·경제적 어려움을 겪는 임부의 주관적·객관적 상황이 고려되어야 함에도 불구하고, 현재 상황에서는 이 부분이 부각되지 못하고 있는 실정이다.

긍정적이든 부정적이든 임신과 관련된 갈등상황에서 임부의 의지에 영향을 미칠 수 있는 사람들, 예를 들어 태아의 잠재적인 아버지나 임부의 부모, 직장을 가지고 있는 임부의 경우 그녀가 근무하는 직장의 상사나 동료의 인공임신중절수술 압력으로부터 자유롭게 결정할 수 있도록 여성의 책임감을 강화하는 방향으로 상담이 이루어져야 할 것이다.

상담과정에서 임부의 출산을 장려하거나 강요하는 형태의 상담이 이루어져서는 안 되며, 임부에게 인공임신중절수술 이외의 대안에 대한 설명과 사회부조 및 국가나 사회단체의 조치들에 대한 설명이 수반되어야 하지만, 이 설명은 결국 책임 있는 결정을 위한 설명에 해당 하는 것이어야 할 것이다.

임부에 의한 자발적인 상담절차인 임의적 상담제도는 심각한 갈등상황에 있는 많은 임부들이 상담기관을 찾지 않는다는 문제점을 안고 있기 때문에 충분한 정보가 제공됨으로써 폭넓은 결정의 기초를 찾을 수 있는 의무적 내지 필요적 성격의 상담절차를 운영하는 것이 바람직하다.

미성년자의 경우 모자보건법에서 미성년자의 기준을 명확히 한 후, 상담절차를 통하여 인공임신중절수술 여부를 결정할 수 있을 것이다.

V. 결론

급변하는 사회 환경을 반영하기 위하여 형법은 1992년 형법개정안에서 낙태죄 개정안을 만들었으나 개정엔 반영되지 못하였고, 모자보건법은 1986년 전부개정을 비롯하여 6차례 개정이 이루어져왔으나 동법 제14조는 윤리적 사회적 문제로서 첨예한 갈등의 소지가 있으므로 개정이 이루어지지 않았다. 인공임신중절수술은 여성의 개인 문제일 뿐만 아니라 관계된 의료인, 종교적 차원의 문제 등 다양한 문제를 포괄하고 있기 때문이다.

인공임신중절수술 관련 규정을 개정하는 데에는 세

가지 부류로 나누어서 생각해볼 수 있다. 즉, 형법 개정, 모자보건법 개정, 마지막으로 특별법 제정이다. 앞서 선행연구에서 살펴보았던 것처럼 1992년 형법개정안에서 인공임신중절수술 관련 규정을 개정하고자 시도하였으나 실패한 경험이 있었고, 1996년 한국형사정책연구원 에서 연구결과를 발표했을 당시 특별법 제정을 주장하였으나 현실화되지는 못하였다. 이러한 경험을 토대로 본 연구에서는 ‘모자보건법 제14조 개정’을 제안함으로

써 사문화된 인공임신중절수술 규정을 현실화하고자 노력하였다.

사문화된 법 규정을 현실화하기 위한 노력은 고려대학교·보건복지부가 2004년에 실시한 ‘인공임신중절 실태조사 및 종합대책 수립’ 연구를 토대로 각 국가별로 인공임신중절수술에 대한 논쟁점을 마련하고, 총 5차 전문가자문회의, 토론회 및 공청회를 각각 1회 진행하면서 각 단체 및 각 개인의 의견수렴을 통해 이루어졌다(표 8).

〈표 8〉 연세대학교 의료법윤리학연구소 연구 의견수렴 결과

구분	A ⁴¹⁾	B ⁴²⁾	
	허용 여부		
적응사유 허용현황	우생학적 적응사유	폐지	폐지
	윤리적 적응사유	유지	폐지
	보건의학적 적응사유	유지	유지
	사회적 적응사유	찬성	반대
보호자 동의 규정	완화	유지	
상당절차	찬성	찬성	
낙태 허용 기한	현행 28주 축소 찬성	현행 28주 축소 찬성	
특 징	여성의 자율적 선택 존중	낙태 전면적 금지	

위의 의견수렴의 결과로 제안하는 인공임신중절수술 법 규정의 향후 전개 방향은 다음과 같다.

- 유지되어야 할 조항으로는 임부의 보건의학적 적응사유로 낙태를 시행해야 하는 경우와 윤리적 적응사유 중 성범죄로 인하여 임신된 경우 및 혈족 또는 인척간에 임신된 경우를 들 수 있다.
- 폐지되어야 할 조항으로는 우생학적 또는 유전학적 정신장애나 신체질환이 있는 경우와 전염성질환으

로 인해 인공임신중절수술을 할 수 있는 경우이다.

- 신설되어야 할 조항으로는 낙태 관련 사회 인프라 관련 근거 조항, 태아의 보건의학적 사유 및 배우자 동의 규정을 완화하는 경우이다.
- 사회적 적응사유를 신설했을 경우와 신설하지 않을 경우에 구성원들에게 미칠 영향을 구체적으로 파악해야 할 것이다. 이 과정에서 사회 구성원들의 논의와 합의하에 관련 법 조항이 신설되어야 할 것으로 판단된다(표 9).

41) 한국여성민우회, 여성학자 등

42) 가톨릭교회, 기독교교회, 낙태반대운동연합, 생명31운동본부 등

〈표 9〉 모자보건법 제14조 개정 방향 제안

구분	현행	제안	제안의 특징
낙태 허용 기간	임신한 날부터 28주	임신한 날부터 24주	4주 축소
배우자 동의	의무 조항	예외 조항 신설	응급 상황 시 배우자 동의 없이 낙태 가능
상담절차	없음	신설	사회적 적응사유 조항 신설 및 非신설 경우 구분하여 사회적 논의 필요
미성년자 조항	없음	신설	사회적 적응사유 조항 신설할 경우 독립 규정 불필요
태아의 보건의학적 사유	없음	신설	출생 후 생존 불가능한 태아 낙태 가능

공청회 당시 ‘사회적 적응사유’로 인한 인공임신중절수술 허용은 매우 큰 논란을 가져왔다. 해당 이슈는 다양한 매체를 통해 대중에게 알려지면서 많은 관심을 불러일으키고, 동시에 우리 사회가 인공임신중절수술에 대해 생각해볼 수 있는 기회를 제공하였다. 그 외 인공임신중절수술 허용 기간의 축소, 배우자 동의 의무 완화, 상담절차의 신설 등에 대해서는 큰 반대 없이 고려해야 할 사항으로 여겨졌다.

인공임신중절수술에 대한 사회의 관심과 경각심을 일깨우게 한 공청회를 통하여 우리 사회는 이제 다시 인공임신중절수술에 대해 근본적인 논의부터 시작할 수 있는 장이 마련되었다고 할 수 있다.

나아가 이러한 공론의 장에서 원하지 않는 임신을 예

방하기 위한 방법을 비롯하여 인공임신중절수술 예방을 위한 미혼모를 위한 사회복지정책과 가임기여성의 피임교육, 청소년 성교육 등의 사회적 예방 방안에 대해 좀 더 심도 있는 논의가 이루어져야 할 것으로 기대된다.

결과적으로 이 연구는 인공임신중절수술에 대해 사회의 관심을 불러일으키고, 새로운 공론의 장으로 마련함으로써 우리 사회의 합의를 이끌어 낼 수 있는 기회를 마련하였다는 데 그 의의를 둘 수 있을 것이다. **ME**

색인어 : 인공임신중절수술, 모자보건법, 생명우선론, 선택우선론, 사회적 적응사유, 원하지 않는 임신

Amendment of the “Acceptable Limit for Abortion” in Article 14 of the Mother and Child Health Law

LEE Eun Young*, KANG Hyun Hee*, KIM Yun Deok*, SOHN Myongsei**, KIM Soyeon***

Since its enactment in 1973 the Mother and Child Health Law in Korea has not properly reflected the rapid social changes that have taken place in Korea and has been enforced without appropriate legislative amendments. According to Henshaw and Simon, Korea posted a 19.6% rate of abortion, which is the highest among OECD countries. In Chapter 27 of the Criminal Law, established in 1953, before the passage of the Mother and Child Health Law, abortion was designated as a crime and was subject to punishment without exception. Although the Mother and Child Health Law has been revised six times, including an extensive amendment in 1986, Article 14 of the Law has not been revised due to possible ethical and social controversies. Accordingly, the Ministry of Health & Welfare and the Medical Law and Ethics Research Center at Yonsei University began studying an amendment of Article 14 in September 2007. These groups prepared an amendment bill for Article 14 based on existing research into the policies on abortion in other countries and ensured that the bill fully reflects the opinions of different social groups in Korea. This article summarizes the problem with Article 14 of the Mother and Child Health Law and the proposed amendments to it.

◉ **Keywords** : Abortion, The Mother and Child Health Law, Pro-Life, Pro-Choice, Social and economic reasons for abortion, Unexpected pregnancy

* *Asian Institute of Bioethics and Health Law, Yonsei University*

** *Department of Preventive Medicine, College of Medicine, Yonsei University*

*** *Department of Medical Law and Ethics, College of Medicine, Yonsei University: Corresponding Author*